

A CONSTITUCIONALIDADE DO PRINCÍPIO DO SIGILO NA ARBITRAGEM

Márcia Gleide Cavalcante de Araújo¹

RESUMO: A arbitragem consiste numa forma de heterocomposição em que as partes litigantes delegam ao árbitro – terceira pessoa de amplo conhecimento e equidistante – a função de analisar o litígio, apontando-lhe a melhor solução. Dentre vários princípios que norteiam o procedimento arbitral, o sigilo enfatiza uma característica diferenciada diante do processo judicial, uma vez que este prevalece à publicidade em todos os atos, influenciando, portanto, o desenvolvimento do presente trabalho, com o intuito de visualizar a legalidade e a constitucionalidade do procedimento que tenha como requisito o sigilo. A presente pesquisa tem como objetivo a arbitragem, enfatizando o princípio da confidencialidade, requisito a ser observado no procedimento arbitral brasileiro, na perspectiva de entender, à luz da Constituição Federal do Brasil, a legalidade deste, uma vez que prevalece a constitucionalidade do princípio da publicidade, restrito apenas por imposição de lei e quando o interesse social assim o exigir. **Palavras-chave:** Arbitragem. Princípio da Confidencialidade. Constitucionalidade.

ABSTRACT: Arbitration consists of a form of heterocomposition in which the litigants delegate the function of analyzing the dispute to the arbitrator - a third person with broad knowledge and equidistant - pointing to the best solution. Among several principles that guide the arbitration procedure, the secrecy emphasizes a differentiating characteristic before the judicial process, since this prevails the publicity in all the acts, influencing, therefore, the development of the present work, with the intention to visualize the legality and the constitutionality of the procedure that requires confidentiality. The present research aims at arbitration, emphasizing the principle of confidentiality, a requirement to be observed in the Brazilian arbitration proceeding, in the perspective of understanding in the light of the Federal Constitution of Brazil its legality, once the constitutionality of the advertising principle prevails, restricted only by law and when social interest so requires.

Keywords: Arbitration. Principle of Confidentiality. Constitutionality

INTRODUÇÃO

Na contemporaneidade, a velocidade cibernética e as constantes mudanças das relações sociais e a quantidade de litígios que surgem oriundas desse novo relacionamento em sociedade

¹ Graduada em Economia pela Universidade Regional do Cariri (URCA); Graduada em Direito pela Faculdade Paraíso do Ceará (FAP); Especialista em Direito Processual Civil e Direito Previdenciário e Trabalhista pela Universidade Regional do Cariri (URCA); Advogada e funcionária pública do Estado do Ceará.

afetam o Poder Judiciário. O descompasso entre a concepção vigente de processo e a dinâmica social, requer uma nova postura estatal no intuito de efetivar de forma mais célere e econômica a tutela do bem jurídico, buscando solucionar os conflitos de acordo com a nova moldura de sociedade.

Outro fator que aumenta a quantidade de processo no judiciário é o instituto do Estado Democrático de Direito, que tem o “dever” de proteger lesão ou ameaça ao direito, uma vez que revestido pelo princípio da inafastabilidade da jurisdição, preceito este no dispositivo da Carta Magna de 1988, em seu inciso XXXV: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Nesse cenário, a democratização crescente e efetiva do acesso de todos à justiça contribuiu para o Poder Judiciário não responder de forma eficaz as demandas aos jurisdicionados, proporcionando uma tutela não satisfativa pela lentidão de tramitação dos processos, dado a pressão das mudanças no seio social, que requer agilidade e resposta em curto espaço de tempo.

Nesse sentido, em virtude da grande quantidade de processos, fica sobrestado o poder judiciário, perdurando o litígio por período elástico, o que não coaduna com a dinamicidade da sociedade pós-moderna, que requer agilidade e respostas em tempo hábil. Diante de tal realidade, os jurisdicionados buscam Meios Extrajudiciais para Solução de Conflitos (MESC), também conhecidos como *Alternative Dispute Resolution* (ARD), no intuito de solucionar em período curto o conflito e satisfazer de forma eficaz a tutela do bem.

Vários são os institutos extrajudiciais que dirimem os conflitos em sociedade, no intuito de desafogar o poder judiciário. Um desses mecanismos é a arbitragem, procedimento regulamentado pela Lei 9.307/1996, como um meio legal e eficaz de solução de conflitos, onde as partes elegem ou aceitam terceiros, estranhos à relação, para que decida o conflito, com força de sentença em substituição à jurisdição estatal, visando maior celeridade e ampliando o acesso à justiça.

A arbitragem tem como característica a neutralidade, a imparcialidade, o sigilo ou confidencialidade e o julgamento especializado. Diante desses princípios, percebe-se a semelhança com o processo estatal, exceto no que diz respeito ao sigilo, visto que no judiciário prevalece o princípio da publicidade, sendo restringido somente quando o interesse social e a

defesa da intimidade o exigirem, direito fundamental previsto no art. 5º, LX da Constituição Federal de 1988.

Assim, o comando normativo constitucional estabelece a observância do princípio da publicidade dos atos processuais em todas as suas fases, o que não ocorre no procedimento arbitral. Neste, o sigilo, regra geral, prevalece em todas as suas nuances e a sentença faz coisa julgada, tal qual no poder judiciário, surgindo o impasse do princípio da confidencialidade diante da publicidade, direito constitucional.

De forma mais detalhada, serão abordados, a princípio, os aspectos históricos da arbitragem, englobando sua origem, conceito, princípios, natureza jurídica, o momento da inclusão e sua evolução no sistema jurídico brasileiro até a Lei 9.307/96, que regulamenta o instituto da arbitragem.

Será retratado, em seguida, o parâmetro entre o processo arbitral e o judicial brasileiro no que diz respeito ao princípio da publicidade, direito fundamental insculpido no art. 5º da Carta Magna de 1988, e a confidencialidade, requisito previsto no procedimento extrajudicial, enfatizando a eficácia das decisões de fazer coisa julgada nos institutos mencionados.

Não obstante, diante do relato do confronto entre os princípios da publicidade e confidencialidade, remete-nos a pesquisar sobre a constitucionalidade do procedimento arbitral, bem como o reflexo das sentenças diante de terceiros, alheios ao processo, por não ter conhecimento do estado do bem em litígio, o que será enfatizado, por último.

Diante da temática, será discutida no decorrer do trabalho, a legalidade do sigilo no procedimento arbitral diante do princípio da publicidade, constitucionalmente insculpido como direito fundamental, bem como se a confidencialidade leva a violar direitos de terceiros, estranhos à relação processual e/ou mesmo das partes litigantes.

1 CONCEITO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA ARBITRAGEM NO BRASIL

O significado da palavra “arbitragem” é derivado do latim *arbiter* (CACHAPUZ, 2000), que significa juiz, jurado. O instituto é entendido como um procedimento alternativo ao Poder Judiciário de dissolver conflitos de interesse patrimonial disponível, onde as partes celebram

em contrato ou mediante acordo que vão dispor do juízo arbitral para resolver controvérsia existente ou eventual, indicando um terceiro imparcial, que determinará os atos do procedimento e a solução da lide, a qual deverá ser cumprida pelas partes litigantes.

Nas lições de Carlos Alberto Carmona (1998, p. 51), a arbitragem:

é o meio alternativo de solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pessoas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nela, sem intervenção estatal, sendo a decisão destinada a assumir a mesma eficácia da sentença judicial – é colocada à disposição de quem quer que seja, para solução de conflitos relativos a direitos patrimoniais acerca dos quais os litigantes possam dispor.

A origem da arbitragem é incerta, porém se sabe que remonta aos tempos antigos, encontrando-se esse instituto nas civilizações de Roma e Grécia (Joel Dias Filgueiras Júnior, 1997). Antes do surgimento da figura do Estado, era vista como forma exclusiva de dirimir os conflitos em sociedade, mas no decorrer da evolução histórica surgiu a instância estatal, passando a arbitragem a ser um instituto alternativo diante do poder judiciário.

Em outras palavras, com o surgimento da instância estatal para resolver conflitos em todas as nuances surgindo em sociedade, ocorreu enorme prejuízo e limitação ao procedimento arbitral, pois passou a ser aceito somente “para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis” (art.1º, Lei 9.307/1996) e, atrelado ao desejo das partes, consubstanciado através de convenção de arbitragem, indicando o procedimento para solucionar conflitos que, porventura, venham a surgir ou já existente na relação jurídica, como preceitua o art. 9º da Lei 9.307/1996: “O compromisso arbitral é a convenção através da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial”.

No Brasil, o procedimento arbitral existe desde o período colonial (Joel Dias Filgueiras Júnior, 1997), visto que já era utilizada para dirimir controvérsias acerca das terras brasileiras que estavam sendo divididas pelos colonizadores, e ganhou eficácia jurídica na Constituição Imperial de 1824, que facultava às partes a nomeação de árbitros para a resolução de seus conflitos, conforme dispõe o art. 160: “Nas causas cíveis e nas penais civilmente intentadas, poderão as partes nomear juízes árbitros. Suas sentenças são executadas sem recurso se assim o convencionarem as partes”.

Na Constituição Republicana de 1891, o direito pátrio não revogou em sua totalidade a entidade arbitral, porém, não contemplou o dispositivo 160 da Constituição do Império, referindo-se ao instituto apenas como um meio de evitar guerras e resolver questões envolvendo fronteiras, suprimindo, assim, a arbitragem entre particulares, reduzindo, portanto, sua eficácia jurídica (Tânia Lobo Muniz, 1999).

No entanto, no Código Civil Brasileiro, Lei nº 3.071, de 1916, reaparece a figura de resolução de conflitos entre particulares mediante o instituto arbitral, ao demonstrar preocupação do legislador em estabelecer requisitos para a formação do compromisso arbitral, com o objetivo de proteger as partes quando da instauração da arbitragem, *in verbis*:

Art. 1.037 – As pessoas capazes de contratar poderão, em qualquer tempo, louvar-se mediante compromisso escrito, em árbitros, que lhes resolvam as pendências judiciais e extrajudiciais.

Artigo 1.041 – Os árbitros são juízes de direito e de fato, não sendo sujeito o seu julgamento a alçada ou recurso, exceto se o contrário convencionarem as partes.

A Carta Magna de 1934, em seu art. 13 das disposições transitórias, determinava que “dentro de cinco anos, contados da vigência desta Constituição, deverão os Estados resolver as suas questões de limites, mediante acordo direto ou arbitramento”, não inovando no fundamento do instituto para dirimir conflitos surgidos pela evolução tecnológica e interações sociais. Ademais, a Constituição de 1937 recuou nos preceitos do dispositivo da carta anterior, e nada acrescentou com a relação a este instituto.

A arbitragem ressurgiu no texto constitucional através da Carta Magna de 1946, no mesmo contexto da Constituição de 1891, ou seja, como meio de se evitar possíveis guerras. Porém, inovou em seu art. 4º ao estabelecer que a arbitragem fosse regulada “[...] por órgão internacional de segurança.”.

Nesse mesmo sentido, a Constituição de 1967 e de 1969 coaduna com a ideia de que a arbitragem só era permitida para questões internacionais de possibilidades de guerra, repetindo, assim, o artigo 4ª da Carta anterior, não ampliando as disposições acerca do instituto arbitral (Tânia Lobo Muniz, 1999).

Não obstante, as Constituições brasileiras de 1946, 1967 e 1969, de âmbito geral, mitigaram as nuances do procedimento arbitral, porém, não proibiram que o Código de Processo Civil, estabelecido pela Lei nº 5.869/1973, consagrasse o juízo arbitral, o que logo fora revogado pela Lei 9.307/96 (Tânia Lobo Muniz, 1999). A Carta Magna de 1988, ao contrário das demais, contemplou de forma expressa o instituto da arbitragem em diferentes partes, conforme dispõe no art. 114, § 1º e 2º:

Compete à justiça do Trabalho processar e julgar: ...

§ 1º - Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros;

§ 2º - Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho, decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem com as convencionadas anteriormente.

No Brasil, até o final do século XX, o instituto da arbitragem não tinha uma lei que legalizasse seu procedimento, tão somente era contemplado em dispositivo constitucional, mitigando sua força de solução de conflitos extrajudiciais. Com o advento da Lei da Arbitragem – Lei 9.307/1996 –, também conhecida como Lei Marco Maciel, o instituto passou a ser visto como uma solução real, célere e econômica para determinados litígios.

A partir da Lei Marco Maciel, Lei 9.307/1996, o procedimento arbitral ganhou contorno legal, instrumentalizando os atos, os litígios que podem ser submetidos a esse instituto, bem como os princípios que o norteiam e as características que diferem de outros procedimentos extrajudiciais e judiciais. Segundo Tânia Muniz (1999, p.44):

Atualmente a Lei 9.307/96 regula a matéria nas questões cíveis e processuais, revogando expressamente os artigos pertinentes do Código Civil e de Processo Civil. Suas disposições abrangem toda a arbitragem desde sua capacidade para realizar a convenção arbitral até a instalação e decisão do juízo arbitral, assim como as normas referentes ao reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras.

Resta demonstrado que a Lei 9.307 de 1996 foi criada no intuito de legalizar e fortalecer a arbitragem no Brasil, na tentativa de instituir uma cultura favorável a sua utilização, como ocorre em outros países. Em conexo à ideia de proteção estatal ao instituto, propõe-se a

contribuir com o Poder Judiciário, na tentativa de desafogar a esfera estatal, buscando mais eficiência e economia a tutela do direito, objeto do litígio.

1.1 Princípios norteadores do procedimento arbitral

Com esse entendimento do que é o procedimento arbitral, importante compreender a contextualização diante dos princípios que o norteia com o objetivo de fundamentar o processo em todas as suas fases e consequências na prestação jurisdicional. A arbitragem é pautada pelo princípio do contraditório, igualdade imparcialidade e livre convencimento, previstos, parágrafo 2º, do art. 21, da Lei 9703/96, *in verbis*: § 2º Serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento.

No princípio do contraditório, também conhecido como audiência bilateral, não pode o juiz se manifestar, prolatar qualquer decisão sem antes ouvir a parte contrária, tendo em vista que o contraditório é uma garantia constitucional, previsto no art. 5ª, LV da Constituição Federal de 1988, respaldando: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

O princípio da igualdade das partes, também conhecido pelos doutrinadores como paridade de tratamento, objetiva que os litigantes sejam tratados em “pé de igualdade”, garantindo às partes o direito de defesa perante o juízo competente para a solução do litígio, direito este consagrado nas garantias fundamentais da Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, I: “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta constituição”.

No princípio da imparcialidade, o juiz deve exercer sua função com transparência, sem arguir ou pretender beneficiar ou prejudicar a parte, mantendo-se equidistante e, ao mesmo tempo, focado no objeto do litígio, decidindo com os meios que sejam mais convenientes para justiça social. Em outras palavras, não deve atuar o juiz em processo que for arguida suspeição ou impedimento, visto que não lhe compete interesse no resultado do processo.

Já o princípio do livre convencimento diz respeito à decisão do juiz, que deve ser formado de forma livre, desde que fundamentada e, agregada às provas carreadas nos autos. Nessa esteira, o art. 371 do Novo Código de Processo Civil, Lei 13.105/2015, prevê, no art.

371, que: “O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento”.

Salienta-se que o princípio do sigilo ou confidencialidade não é previsto na lei de Arbitragem, porém, doutrinariamente é discutida como fator a ser observado no momento da celebração da convenção arbitral, seja por imposição de lei, ou de regulamento das Câmaras Arbitrais ou mesmo pela faculdade das partes em manter sigilo no procedimento de solução de seus conflitos.

1.2 Natureza jurídica da arbitragem

Incorrer sobre a natureza jurídica da arbitragem é incerto, visto que a discussão é antiga, sendo certo que a doutrina se divide basicamente em quatro correntes: contratualista ou privatista, jurisdicional ou publicista, mista ou híbrida, e, por último, a autônoma.

A corrente contratual ou privatista considera a arbitragem tão somente um negócio jurídico processual, uma vez que, ao árbitro, é conferida tão somente a função de solução do conflito, sem o poder de executar a sentença, monopólio do Estado. Assim, pode-se dizer que a atividade do árbitro se resume essencialmente na extensão do acordo celebrado entre as partes, como preceitua o dispositivo 4º da Lei 9.307/96: “A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato”.

Em oposição, a doutrina majoritária entende que a arbitragem tem o condão do exercício jurisdicional, denominada de publicista, visto que o árbitro, tal como o juiz de direito, tem a função judicante, ou seja, ambos têm o poder de aplicar o direito ao caso concreto, explícito no art. 18 da Lei 9.307/96: “O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário”.

Os doutrinadores Francisco José Cahali (2012), Carlos Alberto Carmona (2009), Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (2013) comungam com a ideia de que as modificações trazidas pela Lei nº 9.307/1996 equipararam a atividade do árbitro à atividade estatal no exercício de função jurisdicional, aplicando o direito ao caso concreto, colocando fim à lide existente entre as partes, considerando, portanto, a arbitragem um instrumento de

pacificação social, dado que a sentença faz título executivo, não necessitando de homologação judicial.

José Cretella Neto (2004) é defensor da corrente mista ou híbrida, que, segundo ele, a arbitragem possui seu aspecto contratual, pois, no momento de sua adoção, há a necessidade de uma convenção pelas partes; mas não nega que sua função é judicante, ou seja, acredita que o papel do árbitro se assemelha a um juiz de direito.

E, por último, há ainda a quarta teoria, denominada de autônoma, defendida, dentre outros, por Leonardo de Faria Beraldo e Francisco José Cahali, os quais enxergam a arbitragem como um sistema de solução de conflitos totalmente desvinculado de qualquer sistema jurídico existente, ou seja, não são adeptos a teoria publicista e contratualista.

2 OS ASPECTOS DO PRINCÍPIO DO SIGILO NO INSTITUTO ARBITRAL

Luiz Olavo Baptista afirma no artigo “Confidencialidade na Arbitragem” que a confidencialidade decorre do regulamento arbitral escolhido pelas partes, imposta por lei ou acordo expresso, deixando de ser uma qualidade essencial. Denota-se que está mais relacionada à estruturação do procedimento pelas partes do que condição essencial do instituto, popularizando o procedimento pela eficiência e neutralidade.

A natureza jurídica modela a legalidade do instituto da arbitragem, dado que está baseada na vontade das partes capazes de escolher a forma e os atos que nortearão o procedimento para dirimir os conflitos supervenientes, não maculando direitos constitucionais, fundado no art. 5º, XXXV da Constituição Federal de 1988, que menciona a inafastabilidade da jurisdição: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, visto que pautado em negócio jurídico com anuência das partes.

No ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da confidencialidade pode ser relativizado, a depender da natureza do litígio, admitindo-se certo grau de publicidade. Neste caso, o sigilo tem uma proximidade maior em relação à estruturação do procedimento, uma vez

que é consagrada a autonomia de vontade das partes, pressuposto fundamental para convencionar a arbitragem.

No entanto, vale mencionar que o princípio da publicidade, amplamente utilizado no processo judicial e resguardado constitucionalmente, deve ser obedecido no procedimento arbitral quando se tratar de litígio que a administração pública figure como parte. Essa é uma exigência por força do art. 37, *caput*, da Constituição Federal, ao estabelecer este princípio enquanto máxima a ser observada pelo poder público, mormente aplicado nos contratos administrativos que celebra.

A publicidade tem a razão de ser em um mandamento de otimização para a administração pública, em decorrência da natureza enquanto gestora dos interesses e bens coletivos. Fundamento este embasado no princípio da transparência e ética com os administrados, levando ao conhecimento do público as ações e obrigações dos agentes e gestores públicos no desempenho de suas funções.

A confidencialidade ou dever de sigilo, não é uma característica intrínseca ao procedimento arbitral, podendo ser livremente pactuada entre as partes ou constar no Regimento Interno das diversas Câmaras Arbitrais. Porém, apesar do poder de escolha das partes em relação ao procedimento a ser aplicado ao processo, as empresas são propensas ao sigilo, pois visam evitar que terceiros tomem conhecimento da existência do litígio, diante do impacto que poderá ter no mercado.

O dever de sigilo deve ser mitigado quando a transparência e publicidade sejam fundamentais para operacionalização e a essência do negócio jurídico, como, por exemplo, quando se tratar de matérias societárias, sobretudo quando a sociedade for cotada em bolsa. Esse entendimento coaduna com a instrução de Comissão de Valores Mobiliários (CVM) n° 358, que impõe maior transparência ao mercado, aos investidores e ao público em geral, já que são propensos compradores das ações que compõem as empresas de capital aberto.

Neste caso, segundo as regras da Câmara de Arbitragem de Mercado (CAM), “o dever de sigilo não prepondera caso haja obrigação de prestar informações sobre a matéria envolvida”. Assim, o procedimento arbitral é presumidamente confidencial, cabendo às partes exigir, a depender do caso concreto ou existente no Regimento Interno de algumas Câmaras de Arbitragem, sendo mitigada quando necessária ao mercado de capitais.

Neste caso, vislumbra José Emílio Nunes Pinto (2004) na defesa de que a confidencialidade deve ser tratada e examinada no contexto da ética, levando em conta a performance de onde está inserida, seja por lei ou contratualmente, admitindo particularidades na reversão da publicidade a depender do caso, não extraindo, portanto, a essencialidade do princípio no instituto da arbitragem.

Destarte, o princípio do sigilo ou confidencialidade não é qualidade essencial para o procedimento arbitral, ocorre apenas por imposição de lei, regulamento escolhido ou acordo expreso pelas partes, representando uma característica intrínseca ao objeto do litígio a ser processado pela modalidade da arbitragem.

3 A CONSTITUCIONALIDADE DO PRINCÍPIO DO SIGILO NA ARBITRAGEM

A arbitragem trás em seu bojo aspectos que diferenciam do processo judicial, como a simplicidade, objetividade, sigilo, neutralidade, imparcialidade e rapidez, que se sobrepõem à complexidade, prolixidade, publicidade e, sobretudo, à morosidade no âmbito do processo estatal. O instituto veio como novo enfoque à prestação jurisdicional, visto que são as próprias partes quem escolhe os árbitros e decide quais regras utilizadas na solução do conflito, como menciona o art. 21, *caput*, da Lei 9.703/96:

A arbitragem obedecerá ao procedimento estabelecido pelas partes na convenção de arbitragem, que poderá reportar-se às regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada, facultando-se, ainda, às partes delegar ao próprio árbitro, ou ao tribunal arbitral, regular o procedimento.

Essa modalidade de resolução de conflitos da lide estabelece dinamicidade ao acesso à justiça, tão propagada na Constituição Federal de 1988. Enquanto que o Poder Judiciário não consegue suprir ou dar resposta satisfativa em tempo hábil aos jurisdicionados em virtude da grande demanda de ações, oriundas das modificações das relações sociais, tendo como resultado o distanciamento da tutela pretendida.

Os princípios que regem o procedimento arbitral entona um novo parâmetro aos atos pertinentes à solução da demanda, enfatizando dinamicidade e diferenças estruturais entre o

processo estatal e o extrajudicial. Uma dessas premissas é o sigilo, diferentemente, do Poder Judicial, que é norteado pelo princípio da publicidade, transparência, uma vez que, é uma imposição estatal, sendo mitigado somente quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem, insculpido no art. 5º LX da Carta Magna de 1988, *in verbis*: “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”.

Nesse âmbito, a publicidade, em regra, prevalece no processo jurídico, caracterizado como Direito Fundamental dos jurisdicionados, ao contrário do procedimento arbitral, onde a confidencialidade é o parâmetro a ser observado. Na Lei 13.105/2015 - Novo Código Processo Civil – em seu dispositivo 189 – dispõe que, “os atos processuais são públicos, todavia tramitam em segredo de justiça os processos: (...) IV – que versem sobre arbitragem, inclusive sobre cumprimento de carta arbitral, desde que a confidencialidade estipulada na arbitragem seja comprovada perante o juízo.”

A Lei 9.307/96 – Lei de Arbitragem – silenciou-se sobre o sigilo, razão esta que diversos órgãos administradores de arbitragem – Câmaras Arbitrais – instituíssem em seus regulamentos disposições concernentes à confidencialidade, as quais são incorporadas pelas partes na própria cláusula arbitral ou mantendo as partes inertes nesse sentido, será entendido pela escolha do sigilo.

A escolha do sigilo no procedimento da arbitragem não gera prejuízo às partes e a terceiros, visto que prevalece a vontade das partes de celebrar negócio jurídico para solucionar os conflitos existentes ou, porventura, que ocorram, mediante convenção arbitral, bem como o objeto do litígio se restringe a bens patrimoniais disponíveis; e, ademais, a confidencialidade poderá ser mitigada de acordo com o interesse público.

Portanto, entende-se que o princípio do sigilo adotado no procedimento arbitral não fere o princípio constitucional da publicidade, fundamentado na autonomia da vontade, ou seja, as partes têm livre arbítrio para escolher o procedimento a ser utilizado para dirimir os conflitos em suas relações jurídicas, bem como prevalece o princípio da inafastabilidade da jurisdição, inserido no rol dos direitos e garantias fundamentais, em todas as fases da arbitragem.

4 CONCLUSÃO

A arbitragem equipara-se ao processo judicial, diferenciando-se em aspectos procedimentais, especificamente, no quesito da celebração da convenção entre as partes, que definirão as regras a serem pautadas no procedimento. Portanto, apesar do sigilo ser regra, é possível sustentar que o instituto arbitral é conciliável com a transparência e publicidade, dados a natureza do litígio, o interesse social e a vontade das partes pela amplitude do conhecimento em público.

Destarte, é fato que o princípio do sigilo no procedimento arbitral prima pela constitucionalidade, pois é característica da arbitragem, e presente está o princípio da inafastabilidade da jurisdição no decorrer do processo arbitral, como também requer, a princípio, a autonomia da vontade para constituir a convenção e nesta manifestar o desejo pela confidencialidade ou não para dirimir o litígio em todas as suas fases.

REFERÊNCIAS

BERALDO, Leonardo de Faria. **Curso de Arbitragem nos Termos da Lei nº 9.307/96**. São Paulo: Editora Atlas, 2014.

CACHAPUZ, Rozane da Rosa. **Arbitragem**: Alguns Aspectos do Processo e do Procedimento na Lei nº. 9.307/96. Editora de Direito, 2000.

CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo**: um comentário à Lei nº 9.307/96. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

Código de Processo Civil, Lei nº 13.105/2015.

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

FIGUEIRA JR., Joel Dias. **Manual de Arbitragem**. São Paulo: Ed. RT, 1997.

GAIO JUNIOR, Antônio Pereira. **Teoria da Arbitragem**. São Paulo: Ed. Rideel, 2012.

NERY JUNIOR, Nelson & NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante**. 13. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2013.

Lei da Arbitragem nº 9.307/96.

MUNIZ, Tânia Lobo. **Arbitragem no Brasil e a Lei 9.307/96**. Curitiba: Juruá, 1999.

NETO, José Cretella. **Curso de Arbitragem**: arbitragem comercial, arbitragem internacional, Lei brasileira de arbitragem, Instituições internacionais de arbitragem, Convenções internacionais sobre arbitragem. 1ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2004.

PINTO, José Emílio Nunes. **Confidencialidade em Arbitragem**. 2004. Disponível em: <<http://www.ccbc.org.br>>. Acesso em 28 de Fev.2016.

SALLES, Carlos Alberto de. **Arbitragem em Contratos Administrativos**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. A arbitragem como meio de solução de controvérsias. *GENESIS – Revista de Direito Processual Civil*, nº 14, outubro/dezembro de 1999. Curitiba, 1999.

RECEBIDO EM: 07/09/2017.

ACEITO EM: 15/09/2017.